

BGer 5A 144/2010 vom 22. März 2010

Bundesgericht, 2010-03-22, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_5A_144_2010

FR: TF 5A 144/2010 du 22 mars 2010

IT: TF 5A 144/2010 del 22 marzo 2010

Regeste

Scheidung, Unterhaltsbeiträge | Familienrecht

Erwägungen

E. 1.1

Angefochten sind die Fr. 30'000.-- übersteigenden vermögensrechtlichen Folgen eines kantonal letztinstanzlichen Ehescheidungsurteils; auf die Beschwerde ist somit einzutreten (Art. 72 Abs. 1, Art. 74 Abs. 1 lit. b, Art. 75 Abs. 1 und Art. 90 BGG).

E. 1.2

Gerügte Rechtsverletzungen prüft das Bundesgericht an sich frei (Art. 95 i.V.m. Art. 106 Abs. 1 BGG). Vorliegend ist jedoch zu beachten, dass dem Sachgericht bei der Unterhaltsfestsetzung ein weites Ermessen zukommt (Art. 4 ZGB ; BGE 127 III 136 E. 3a S. 141; 134 III 577 E. 4 S. 580; 135 III 59 E. 4.4 S. 64) und das Bundesgericht bei der Überprüfung solcher Ermessensentscheide grosse Zurückhaltung übt (BGE 129 III 380 E. 2 S. 382; 131 III 12 E. 4.2 S. 15; 132 III 97 E. 1 S. 99). An die kantonalen Sachverhaltsfeststellungen ist das Bundesgericht gebunden (Art. 105 Abs. 1 BGG). Diesbezüglich kann einzig vorgebracht werden, der Sachverhalt sei offensichtlich unrichtig festgestellt worden oder die Feststellung beruhe auf einer Rechtsverletzung im Sinne von Art. 95 BGG (Art. 97 Abs. 1 BGG), wobei "offensichtlich unrichtig" mit "willkürlich" gleichzusetzen ist (BGE 135 III 127 E. 1.5 S. 130; 133 II 249 E. 1.2.2 S. 252; 133 III 393 E. 7.1 S. 398). Hierfür gilt das strenge Rügeprinzip (Art. 106 Abs. 2 BGG), was bedeutet, dass das Bundesgericht nur klar und detailliert erhobene und soweit möglich belegte Rügen prüft (BGE 134 II 244 E. 2.2 S. 246). Sodann hat der Beschwerdeführer aufzuzeigen, inwiefern die Behebung des Mangels für den Ausgang des Verfahrens entscheidend sein kann (Art. 97 Abs. 1 in fine BGG; BGE 135 I 19 E. 2.2.2 S. 22). Was die Annahme eines hypothetischen Einkommens anbelangt, ist die effektive Erzielbarkeit (angesichts des Alters, der Gesundheit, der Ausbildung und persönlichen Fähigkeiten, der Arbeitsmarktlage, etc.) Tatfrage, hingegen Rechtsfrage, ob die Erzielung angesichts der Tatsachenfeststellungen als zumutbar erscheint (vgl. BGE 126 III 10 E. 2b S. 13 oben; 128 III 4 E. 4c/bb und cc S. 7).

E. 2

Der Beschwerdeführer rügt in verschiedener Hinsicht Willkür in der Sachverhaltsfeststellung.

E. 2.1.1

Zunächst wirft er dem Kantonsgericht vor, den Sachverhalt widersprüchlich festgestellt zu haben, indem dieses seine fehlende Erwerbsfähigkeit bei der Beurteilung seines Gesuches

um unentgeltliche Rechtspflege bejaht, aber für die Beurteilung der Unterhaltspflicht gegenüber Frau und Kind verneint habe.

E. 2.1.2

Bei der Beurteilung des Anspruchs auf unentgeltliche Rechtspflege ist von den tatsächlichen Verhältnissen im Zeitpunkt der Gesuchseinreichung auszugehen und ein hypothetisches Einkommen wird nur bei offensichtlichem Rechtsmissbrauch angenommen (Urteil 5P.113/2004 vom 28. April 2004 E. 4; BGE 99 Ia 437 E. 3c S. 442 f.; 104 Ia 31 E. 4 S. 34). Demgegenüber darf bei der Festsetzung von Unterhaltsbeiträgen vom tatsächlichen Leistungsvermögen des Pflichtigen, das Voraussetzung und Bemessungsgrundlage der Beitragspflicht bildet, abgewichen und statt dessen von einem hypothetischen Einkommen ausgegangen werden, falls und soweit der Pflichtige bei gutem Willen bzw. bei ihm zuzumutender Anstrengung mehr zu verdienen vermöchte, als er effektiv verdient (BGE 128 III 4 E. 4a S. 5). Mithin sind die tatbeständlichen Grundlagen für die Beurteilung der beiden Fragen nicht identisch, sodass eine unterschiedliche tatbeständliche Schlussfolgerung keine Willkür in der Sachverhaltsfeststellung bzw. Beweiswürdigung zu begründen vermag.

E. 2.2.1

Nach Auffassung des Beschwerdeführers hätte das Kantonsgericht als Rechtsmittelinstanz den Sachverhalt festzustellen bzw. zu beurteilen gehabt, wie er sich bis und mit zum Zeitpunkt des bezirksgerichtlichen Urteils am 22. Januar 2009 zugetragen habe. Indem jenes Tatsachen berücksichtigt und gewürdigt habe, die sich nach dem 22. Januar 2009 ereignet hätten, habe es seinem Urteil rechtsunerhebliche Tatsachen zugrunde gelegt und sei daher in Willkür verfallen.

E. 2.2.2

Der Beschwerdeführer zeigt nicht auf, aus welcher gesetzlichen Bestimmung er seine Behauptung ableitet. Insofern kommt er den gesetzlichen Begründungsanforderungen nicht nach (E. 1.2). Auf diese Rüge kann nicht eingetreten werden. Im Übrigen widerspricht er sich selbst, wenn er rügt, das Kantonsgericht habe zu Unrecht ein offensichtlich nach dem 22. Januar 2009 erstelltes Arzteugnis ausser Acht gelassen (dazu E. 2.5).

E. 2.3.1

Sodann wirft der Beschwerdeführer dem Kantonsgericht unter Hinweis auf das Urteil KGE ZS vom 6. Mai 2008 i.S. T. gegen N., bestätigt im Urteil des Bundesgerichts 5A_395/2008 vom 12. August 2008, vor, sich ohne ersichtliche Gründe über seine eigene Rechtsprechung hinweg gesetzt zu haben. Danach müsse aus dem Umstand, dass er Sozialhilfe beziehe, in tatsächlicher Hinsicht abgeleitet werden, dass er sich um Arbeit bemühe, denn ohne derartige Bemühungen würde er seinen Anspruch auf Sozialhilfe einbüßen, was offensichtlich nicht der Fall sei.

E. 2.3.2

Der Beschwerdeführer misst dem erwähnten Urteil einen Sinn zu, den es nicht hat. Das Kantonsgericht beliess es nicht einfach beim Umstand, dass der Unterhaltsschuldner Sozialhilfe bezog, sondern es erwo, den Akten lasse sich nicht entnehmen, dass der Unterhaltsschuldner den Auflagen der Behörden zur Arbeitssuche nicht nachgekommen wäre, vielmehr ergebe sich das Gegenteil. In der Tat stützte es sich bei seinem Entscheid massgeblich auf zahlreiche, aktenkundig dokumentierte, aber erfolglose

Stellenbewerbungen über mehrere Jahre. Mithin kann keine Rede davon sein, es bestehe eine kantonale Praxis, gemäss welcher aus der Tatsache des Sozialhilfebezugs auf genügende Arbeitsbemühungen geschlossen werden muss. Der Vorwurf, ohne Gründe von seiner eigenen Praxis abgewichen zu sein, trifft ins Leere; die Rüge ist unbegründet.

E. 2.4

Weiter behauptet der Beschwerdeführer mehrere aktenwidrige Feststellungen im Zusammenhang mit seinem Aufenthalt und seiner Erwerbstätigkeit in der Dominikanischen Republik. Er versucht damit - zumindest implizit - aufzuzeigen, dass er sich sehr wohl um Arbeit bemüht habe, was allerdings ohne sein Verschulden misslungen sei. Auf diese Rüge ist mangels Entscheiderrelevanz nicht einzutreten. Den Vorwurf, sich nicht effektiv und seriös um eine neue Anstellung bemüht zu haben, begründet das Kantonsgericht denn auch nicht mit seinem verunglückten Aufenthalt in der Dominikanischen Republik, sondern vielmehr damit, dass er sowohl für die Zeit davor als auch danach keine konkreten Arbeitsbemühungen dokumentiere, und seine blosser Behauptung, bei Kollegen nach Arbeit gefragt zu haben und er im Übrigen abwarte, was man ihm vorschlage, keinen Nachweis für genügende Arbeitsbemühungen darstelle.

E. 2.5

Ferner rügt der Beschwerdeführer, das Kantonsgericht habe zu Unrecht das anlässlich der Verhandlung vom 17. November 2009 eingereichte Arztzeugnis vom 13. November 2009 als unerlaubtes Novum aus den Akten gewiesen. Implizit rügt er damit die Verletzung von Art. 8, gegebenenfalls Art. 138 ZGB. Indes schreiben diese Bestimmungen dem Sachgericht nicht vor, wie die Beweise zu würdigen sind und schliessen die vorweggenommene Würdigung von Beweisanerboten nicht aus. Dem Sachgericht bleibt vielmehr unbenommen, von beantragten Beweiserhebungen abzusehen, weil es sie für untauglich hält, die behaupteten Tatsachen zu beweisen, oder weil es seine Überzeugung bereits aus anderen Beweisen gewonnen hat und mit Gewissheit davon ausgeht, weitere Beweisabnahmen vermöchten diese Überzeugung nicht zu erschüttern (sog. vorweggenommene Beweiswürdigung; BGE 122 III 219 E. 3c S. 223 f.; 118 II 365 E. 1 S. 366; 114 II 289 E. 2a S. 290 f., je mit Hinweisen; vgl. auch BGE 128 III 271 E. 2b/aa S. 277). Diese Rechtsprechung hat für den Beschwerdeführer zur Folge, dass er in einem ersten Schritt - und unter Gewärtigung der Nichteintretensfolge - willkürliche Beweiswürdigung rügen und damit durchdringen muss, bevor sich das Bundesgericht mit der Rüge der Verletzung des Beweisführungsanspruchs nach Art. 8 ZGB (bzw. Art. 138 ZGB) befasst. Der Beschwerdeführer zeigt nicht auf, inwiefern die Berücksichtigung des fraglichen Arztzeugnisses für den Ausgang des Verfahrens entscheidend gewesen wäre. Mithin kommt er auch in diesem Punkt den Begründungsanforderungen nicht nach (s. E. 1.2), sodass auf diese Rüge nicht eingetreten werden kann.

E. 2.6

Soweit sich der Beschwerdeführer auf die mit seiner Eingabe vom 30. April 2009 eingereichten Arztzeugnisse vom 11. Februar und 14. April 2009 stützt, um darzutun, dass er aufgrund seines aktuellen Gesundheitszustandes gar nicht in der Lage sei, einer Erwerbstätigkeit in seinem angestammten Beruf nachzugehen bzw. sich dafür zu bewerben, vermag er keine Willkür in den tatsächlichen Feststellungen des Kantonsgerichts zu belegen. Mit Bezug auf seinen Gesundheitszustand hielt das Kantonsgericht fest, er habe wohl einen Unfall dokumentiert, aufgrund dessen der behandelnde Arzt sieben Wochen

Ruhe angeordnet habe. Anlässlich der Gerichtsverhandlung habe der Beschwerdeführer indes erklärt, er leide immer noch unter gesundheitlichen Problemen, benötige aber keine Stöcke mehr. Deshalb sei davon auszugehen, dass die Beeinträchtigung der körperlichen Gesundheit wegen des fraglichen Unfalls, der immerhin mehr als ein halbes Jahr zurück liege, nicht besonders gravierend gewesen sei, zumal der Arzt wohl kaum lediglich eine Ruhigstellung für sieben Wochen verordnet hätte. Da er zugegebenermassen am Haus seiner neuen Partnerin Bauarbeiten verrichtet habe, sei davon auszugehen, dass er durchaus in der Lage sei, seine frühere Erwerbstätigkeit auszuüben. Der Beschwerdeführer setzt sich überhaupt nicht mit diesen Erwägungen auseinander, sodass auf diese Rüge nicht einzutreten ist.

E. 3

Nach dem Gesagten ist die Beschwerde abzuweisen, soweit darauf eingetreten werden kann. Der unterliegende Beschwerdeführer wird kostenpflichtig (Art. 66 Abs. 1 BGG). Seine Beschwerde war von Anfang an aussichtslos, weshalb das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege abzuweisen ist (Art. 64 Abs. 1 BGG). Der Beschwerdegegnerin ist kein entschädigungspflichtiger Aufwand entstanden (Art. 68 Abs. 1 BGG).

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.